

STÖDBREVET – EN AVTALSÄTTSLIG SKVADER

Av Felicia Winberg¹

Stödbrevet har beskrivits som en rättsfigur i avtalsrättens gränsland. Utformat med en medveten otydlighet är det en kompromisslösning mellan parter som inte kan enas om vilken typ av säkerhet som måste ställas för att ett bakomliggande avtalsförhållande skall inledas eller fortskrida; utställaren av stödbrevet önskar vanligen att undgå bundenhet med en otydlig formulering medan mottagaren önskar det motsatta. I praxis har stödbrevet under vissa omständigheter betraktats som en oåterkallelig rättshandling att jämföra med ett borgensåtagande och under andra omständigheter ansetts vara en utfästelse rebus sic stantibus, avhängig av omständigheterna vid handlingens utställande. Med utgångspunkt i den turbulens som har rått i praxis angående stödbrevets rättsverkningar analyseras i artikeln hur avtalstolkning bör bedrivas på stödbrevet och vilka förutsättningar som bör vara för handen för att ett stödbrev skall anses vara rättsligt bindande. Artikeln diskuterar även vilka ytterligare rättsverkningar och betänkligheter som stödbrevet aktualiserar samt på vilka alternativa grunder ersättningskrav kan riktas mot utställare av sådana stödbrev som inte kan anses utgöra bindande utfästelser. Avslutningsvis framförs ett antal rätts- och företagsekonomiska aspekter av stödbrevet samt en prognostiserande analys av stödbrevets rättsliga och praktiska relevans för kommersiella parter.

I. NÅGRA INLEDANDE ORD OM STÖDBREV

”Stödbrevet kan alltså ses som en avtalsrättslig skvader (somliga skulle kanske föredra uttrycket bastard)...”

- Lars Gorton, Stödbrev rediviva, Avtalslagen 90 år

Den moderna rättsutvecklingen, starkt influerad av den angloamerikanska traditionen, har befast det skrivna avtalets roll i den kommersiella relationen. Bakom de omfattande avtal vi finner idag ligger det ”gentlemen’s agreement”² där ett handslag är ett handslag och avtal skall hållas. Som ett exempel på den svenska rättsutvecklingen mot en kontraktscentrerad avtalsrätt står stödbrevet.

Stödbrev utfärdas vanligen av ett moderbolag till en koncernextern part. Stödbrevet uttrycker ett visst stöd för ett dotterbolag i koncernen som den

¹ Jur. kand. verksam inom M&A och Finance & Capital Markets på Roschier Advokatbyrå AB. Artikeln baseras på valda delar av författarens examensuppsats med samma titel, skriven vid Lunds Universitet.

² En överenskommelse som ofta inte är juridiskt men väl moraliskt bindande.

koncernexterna parten har ingått eller skall ingå avtal med.³ Stödbrevet är en kompromisslösning mellan parter som inte kan enas om vilken typ av säkerhet som måste ställas för att det bakomliggande avtalsförhållandet skall inledas eller fortskrida och det utformas därför med en medveten otydlighet.⁴ Utställaren önskar vanligen att undgå bundenhet med en otydlig formulering medan mottagaren önskar det motsatta, med konsekvensen att parterna håller tummarna för att affären går vägen och förtränger de eventuella komplikationer som den oklara kompromisslösningen med största sannolikhet kommer att medföra vid en eventuell tvist dem emellan. Ur ett juridiskt perspektiv är stödbrevet intressant då det under vissa omständigheter har betraktats som en oåterkallelig rättshandling att jämföra med ett borgensåtagande, och under andra omständigheter har ansetts vara en utfästelse rebus sic stantibus, dvs. en utfästelse med ett underförstått förbehåll om att förhållandena vid dess utfärdande skall förbli oförändrade.

Även om stödbrevet som formell rättsfigur främst kan spåras tillbaka till 1900-talet har vaga utfästelser av liknande karaktär figurerat i affärslivet i århundraden⁵ och är därtill vanligt förekommande internationellt. I common law-systemet återfinns bl.a. ”letter of comfort”, i tysk rätt ”patronatserklärning” och i fransk rätt ”déclaration de patronat”.⁶

Även i svensk och nordisk rätt har rättsfiguren nått erkännande, en utveckling som började med ett växande uppmärksammande i doktrin under 1980- och 90-talen. Uppmärksamheten kan till stor del förklaras av en alltmer globaliserad handel och ökande influenser från den angloamerikanska och europeiska rätten, som alltså sedan tidigare använt sig av rättsfiguren stödbrev.⁷ Diskussionen i nordisk doktrin kompletterades även av uttalanden i praxis; för svensk rättsordnings räkning i tre fall från Högsta domstolen (HD). Efter HD:s senaste dom, NJA 1995 s. 586, där stödbrevet befanns vara en rättshandling att jämföra med borgensåtagande, antydde i doktrin att stödbrevets ställning i svensk rätt fastställdes, så att saken därmed var klar.⁸ Detta ställnings-

3 Bogdan, Michael, Rekvien över letters of comfort, Festskrift till Jan Ramberg, 1996, s. 72, Ingvarsson, Torbjörn, Borgensliknande säkerhetsrätter, Stockholm, 2000, s. 94, Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, 12 uppl., Lund, 2002, s. 115, Gäverth, Leif, Stödbrev, Borgensliknande handlingar utställda företrädesvis för svagt kapitaliserade bolag, Uppsala, 1994, s. 24 [cit. Stödbrev, 1994], P Björkdahl, Erika, Lojalitet och kontraktsliknande förhållanden, Uppsala, 2007, s. 412.

4 Ramberg, Jan, Medveten avtalsotydlighet som avtalsrättsligt problem, JT 1992/93, s. 358 ff., Ramberg, Jan & Ramberg, Christina, Allmän Avtalsrätt, Stockholm, 2010, s. 152, Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 26.

5 Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 26, Røsæg, Erik, Garantier eller fattigmanstrøst?, Oslo, 1991, s. 44 ff.

6 Hellner, Jan, Kommersiell Avtalsrätt, Stockholm, 4 uppl., 1993, s. 79.

7 Gorton, Lars, Stödbrev rediviva, Avtalslagen 90 år, Stockholm, 2005, s. 405.

8 Se bl.a. Bogdan, Rekvien över letters of comfort, 1996, s. 71 ff.

tagande har dock på senaste år ställts något på ända, både då stödbrevet de facto har fortsatt att figurera trots prognoser om dess försvinnande och då Hovrätten över Skåne och Blekinge i det s.k. Scandoramafallet⁹ från 2001 till synes ignorerade HD:s senaste prejudikat och istället fann stödbrevet vara en utfästelse rebus sic stantibus i enlighet med praxis från början av 1990-talet. HD:s beslut att inte medge prövningstillstånd underbläste känslan av ett oklart rättsläge. Till detta kan läggas en internationell syn på stödbrevet som går stick i stäv med den svenska.¹⁰

Till följd av den ovan beskrivna utvecklingen får det svenska rättsläget anses vara oklart vad gäller stödbrev, och det är i denna oklarhet som detta inlägg i debatten om stödbrev tar sitt avstamp.

2. EN MATERIELL BETRAKTELSE

2.1 DET BAKOMLIGGANDE SYFTET

Enligt aktiebolagsrättslig lagstiftning ansvarar inte moderbolag för dotterbolags skulder.¹¹ En annan sak är dock moderbolagets reella intresse av både koncernens renommé och bibehållande av goda relationer med sina affärskontakter vilka ofta är nödvändiga även för moderbolagets verksamhet.

Det ensidigt upprättade stödbrevet utfärdas typiskt sett då ett moderbolag av någon anledning inte kan eller vill gå i borgen för sitt dotterbolag eller skjuta till medel till dotterbolag genom aktieägartillskott eller lån. Moderbolaget kan t.ex. i ett avtal med en egen långgivare vara bundet av en negativklausul som förbjuder moderbolaget att ställa säkerhet till annan,¹² alternativt önskar moderbolaget undvika att belasta sin balansräkning,¹³ eller undvika att försämra sin egen kreditvärdighet. Moderbolaget kan även önska att undvika att drabbas av skatte- eller valutarättslig reglering.¹⁴ Som en följd av dess ensidiga karaktär kan stödbrevet inte klassificeras som ett klassiskt avtal eller kontrakt.

Den koncernexterna avtalspart till vars förmån stödbrevet utställs är vanligtvis en kreditinstitution eller leverantör, vilken anser sig behöva någon form av

⁹ "Scandoramafallet" T 358-99.

¹⁰ Se t.ex. Kleinworth Benson vs. Malaysia Mining Corporation i vilket engelsk domstol fann att stödbrev inte skall anses vara en bindande utfästelse.

¹¹ Aktiebolagslagen (2005:551) 1 kap. 1 §.

¹² Rodhe, Knut, Moderbolagets ansvar, Festskrift till Jan Hellner, Stockholm, 1984, s. 497.

¹³ Bogdan, Rekvien över letters of comfort, 1996, s. 72, Hellner, Kommersiell Avtalsrätt, 1993, s. 79.

¹⁴ Gäwerth, Stödbrev, 1994, s. 24 f., Bogdan, Letters of comfort, 1989, s. 10, Handelsrättslig skriftserie nr. 1, 1989, s. 10 [cit. Letters of comfort, 1989].

trygghet med anledning av ett förevarande eller förestående avtal med dotterbolaget i fråga.¹⁵ Det skulle eventuellt kunna tänkas att stödbrev utfärdas även i andra sammanhang, som t.ex. då en huvudman utställer ett stödbrev till ett kreditinstitut för att stärka kreditinstitutets förtroende för huvudmannens agent. Dock ter det sig otroligt att ett kreditinstitut skulle nöja sig med ett stödbrev i ett fall där tryggheten av att utgivaren och objektet för stödbrevet ingår i samma koncern saknas. Det har heller inte förts någon diskussion i doktrin om liknande upplägg varför det torde vara säkert att dra slutsatsen att stödbrev utan inslag av koncerngemenskap är ovanligt förekommande.

2.2 DET MATERIELLA INNEHÅLLET

Ett verktyg för att åskådliggöra stödbrevets olika skepnader är att föreställa sig stödbrevet på en skala där det materiella innehållet går från svagt till mellan till starkt,¹⁶ eller, kanske mer belysande, från vagt till konkret. Det enskilda stödbrevets placering på denna skala, och därmed dess rättsverkningar, avgörs främst av stödbrevets utformning men möjligen även av andra avtalsrättsligt relevanta faktorer, såsom avtalspreliminärer.¹⁷ Ju mindre konkret innehållet i stödbrevet är, desto svårare är det att fastställa några rättsverkningar.¹⁸ Mest juridiskt intressant, och även tillika de som ger upphov till flest antal tvister, är sådana stödbrev som befinner sig på den övre delen av skalan med ett någorlunda, men inte helt, konkret materiellt innehåll.¹⁹

Nedan grupperas stödbreven i tre kategorier utifrån Leif Gäverths modell, baserat på graden av konkretion i det materiella innehållet.²⁰ En mer mångfacetterad gruppering har förespråkats av bl.a. Knut Rodhe, som delar in stödbreven i elva kategorier.²¹ Det är emellertid min mening att en sådan flertalig indelning snarare motverkar än främjar en pedagogisk illustration av stödbrevets natur som är lämplig i denna typ av framställning.

¹⁵ Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 72, Ingvarsson, Borgensliknande säkerhetsrätter, 2000, s. 94, Adlercreutz, Avtalsrätt I, 2002, s. 115, Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 24, P Björkdahl, Lojalitet och kontraktsliknande förhållanden, 2007, s. 412.

¹⁶ Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 27 f., Rodhe, Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder, 1984, s. 496 ff.

¹⁷ Gorton, Stödbrev Rediviva, 2005, s. 404.

¹⁸ Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 72.

¹⁹ Se t.ex. NJA 1992 s. 375, NJA 1994 s. 205, NJA 1995 s. 586 och Scandoramafallet T 358-99 som samtliga rör stödbrev av det som framöver benämns vara av "mellan"-karaktär.

²⁰ Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 26 ff. Se även Michael Bogdan som förespråkar samma uppdelning efter i stort sett samma kriterier men benämner grupperna "objektiva fakta", "subjektiva fakta" och "utfästelser för framtiden", Bogdan, Letters of comfort, 1989, s. 12 ff.

²¹ Rodhe, Moderbolags ansvar, 1984 s. 496 ff., Den tyske professorn Obermüller förespråkar t.ex. en indelning i sju kategorier. Obermüller, Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht 4, 1975, s. 1 ff.

Alltså:

I ”*svaga*” stödbrev, vars materiella innehåll är vagt, tenderar utställaren att göra deskriptiva uttalanden om objektiva eller verifierbara omständigheter.

Exempelvis beskrivs i stödbrevet att utställaren ”är fullt medveten om [dotterbolagets] upptagna krediter hos Er och vi har tagit del av kreditvillkoren”,²² ”har fullt förtroende för [dotterbolagets] styrelse”²³ eller att ”[dotterbolaget] är vårt helägda dotterbolag”²⁴ och kanske även att ”detta ägande skall bestå”²⁵. Svagare stödbrev rubriceras ofta som ”Letter of Awareness” eller ”Letter of Understanding”.

I ”*starka*” stödbrev, vars materiella innehåll är konkret, tangerar utställarens utfästelse ett borgensåtagande och avser någon form av åtagande för framtiden. Utställaren undviker dock vanligen att åta sig att återbetala dotterbolagets skuld, då en sådan utfästelse ju är ett direkt borgensåtagande av något slag.²⁶

Utfästelsen i stödbrevet innebär vanligen istället ett åtagande att ge dotterbolaget ekonomiskt stöd, såsom exempelvis att ”svara för [dotterbolagets] skulder för det fall att [dotterbolaget] inte själv förmår fullgöra sina åtaganden i skuldförbindelsen”,²⁷ eller ”vi kommer att sörja för att [dotterbolaget] under kredittiden sköts på ett sådant sätt, och får sådana finansiella resurser, att [dotterbolaget] vid varje tillfälle kan fullgöra sina förpliktelser mot Er”.²⁸ Starkare stödbrev rubriceras ofta som ”Letter of Support” eller ”Letter of Responsibility”.

I ”*medelstarka*” stödbrev, vars materiella innehåll varken är vagt eller helt konkret, är utställarens åtagande av en sådan karaktär att utfästelsens innebörd för kreditgivaren är oklar eller endast antyds implicit. Utställaren tenderar att uttrycka en avsikt, en ”policy” eller liknande, gällande sitt förhållande mot dotterbolaget, utan att, mer än vagt, uttala sig förbindande mot kreditgivaren. Mellankategorin av stödbrev är det mest tydliga exemplet på den medvetna otydlighet som karaktäriserar rättsfiguren och dess typiska ändamål.

22 Se t.ex. NJA 1992 s. 375.

23 Gäverth, stödbrev, 1994, s. 27 f.

24 Gävert, Stödbrev, 1994, s. 27 f.

25 Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 72.

26 Bogdan, Letters of comfort, 1989, s. 18.

27 P Björkdahl, Lojalitet och kontraktliknande förhållanden, 2007, s. 413.

28 Rodhe, Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder, 1984, s. 496.

Typiska sätt att utforma utfästelsen kan vara att ange att ”under den tid lånet varar avser vi/förbinder vi oss att behålla minst [x procent] av aktierna i [dotterbolaget]”, ”vi åtar oss att underrätta Er om vårt ägande i [dotterbolaget] ändras”, ”vi bekräftar att det är vår nuvarande och framtida avsikt att se till att [dotterbolaget] har tillräckligt med kapital för att kunna fullfölja sina nuvarande (eventuellt också kommande) åtaganden”, ”vi har med hänsyn till vårt anseende alltid behandlat [dotterbolagets] skulder som våra egna” eller ”vi förbinder oss att köpa [dotterbolagets] produkter i en sådan omfattning att [dotterbolaget] får tillräckliga medel att bestrida sina kostnader, inklusive ränta och amorteringar på lån”.²⁹

Det bör märkas att stödbrevets avsiktsförklaring inte med nödvändighet behöver avse en penningprestation, även om detta torde vara det vanliga, utan även kan avse en naturaprestation.³⁰ Då stödbrevet till sin natur är oprecist är det vanligt att det inte alls framgår av handlingen vilken prestation som åsyftas.

Som nämnts ovan är stödbrevets rubricering långt ifrån given och kan anta ett flertal olika former. Det förekommer även att stödbrev, något felaktigt, rubriceras ”letter of intent”³¹, en rubricering som indikerar en ömsesidig avtalspreliminär överenskommelse av en annan karaktär än stödbrevet. Som framgår nedan är det dock det materiella innehållet, och inte rubriceringen, som leder till att handlingen klassificeras som stödbrev.

3. TOLKNING AV STÖDBREV

I HD:s praxis har fastslagits grundsatsen att frågan om stödbrevets bindande verkan skall lösas enligt allmänna avtalsrättsliga tolkningsprinciper.

I NJA 1992 s. 375 (”Himle Turist”) tar HD aldrig ställning till stödbrevet i frågas rättsliga innebörd (frågan avgjordes redan på behörighetsrättsliga grunder då erforderlig behörighet hos utställaren saknades) men fastställer dock den avtalsrättsliga ram som omgärdar stödbrevet och uttalar sig om hur avtals-tolkning skall bedrivas avseende rättsfiguren:

”Vad som nyss anförts om den vaghet eller tvetydighet som ofta utmärker de ifrågavarande förklaringarna medför emellertid att den fråga som främst kan förutsättas ge upphov till tvister är i vad mån en för framtiden bindande

29 Gävert, Stödbrev, 1994, s. 28 f.

30 Gorton, Stödbrev rediviva, 2005, s. 404 f.

31 Se t.ex. NJA 1992 s. 375 och NJA 1995 s. 586.

utfästelse skall anses ha lämnats eller ej. Sådana frågor får för svensk del lösas enligt vanliga principer för avtalstolkning, varvid inte bara olika nyanser i förklaringens lydelse utan också omständigheter vid dess tillkomst och vad som kan utrönas om parternas avsikter kan få betydelse.”

HD:s uttalande i domen kan knappast anses vara revolutionerande då det ligger i linje med vad som redan anses gälla avseende avtalstolkning i svensk rätt.³² Bl.a. Michael Bogdan och Lars Gorton har gett uttryck för domens begränsade nyhetsvärde.³³ Dock har uttalandet legat till grund för HD:s fortsatta tolkning av stödbrev och hänvisats till i senare praxis³⁴ och bör därför enligt min mening varken glömmas eller uteslutas i sammanhanget.

3.1 PARTSORIENTERAD TOLKNING³⁵ AV STÖDBREV

Om, som så ofta är fallet vid stödbrev, det saknas en gemensam partsvilja då parterna redan vid avtalets ingående har varit medvetna om att deras uppfattningar av avtalets innebörd skiljer sig åt föreligger en så kallad ”öppen dissens”. En ”dold dissens” föreligger då parterna vid avtalets ingående har varit omedvetna om att deras uppfattningar av avtalets innebörd skiljer sig åt. Trots att Avtalslagen (1915:218, nedan AvtL) 6 § 2 st. stadgar att avtal vid öppen dissens inte skall anses ha kommit till stånd följer av den avtalsrättsliga ”giltighetsregeln” att utgångspunkten ändå är att avtalet är giltigt, varvid dess innebörd istället måste fastställas genom avtalstolkning.³⁶

Vid stödbrev, där öppen, eller i vart fall dold, dissens torde vara mer regel än undantag förstår härmed läsaren varför HD har funnit att avtalstolkning bör utföras på stödbrev istället för en direkt ogiltigförklaring på grund av parternas dissens. NJA 1995 s. 586 är ett exempel på att HD inte bara använt regler om tolkningsdissens vid avtalstolkning utan även tillämpat dem på just stödbrev.³⁷

Som påpekas nedan har i doktrin anförts att det närmast är meningslöst att

32 Härvid skall partsvilja, ordalydelse och omständigheterna vid avtalets tillkomst samt omständigheterna i övrigt beaktas.

33 Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 73, Gorton, Stödbrev Rediviva, 2005, s. 409.

34 NJA 1994 s. 204 och NJA 1995 s. 586.

35 Begreppet syftar till de fall då tolkning baseras på antingen den ena eller båda parternas uppfattning om avtalsinnehållet. Lehrberg m.fl. ansluter sig till detta begrepp. Adlercreutz använder dock begreppet i sådana tolknings-sammanhang då de individuella omständigheterna i fallet blir avgörande.

36 Ramberg & Ramberg, Allmän avtalsrätt, 2010, s. 162, Lehrberg, Bert, Avtalstolkning, 5 uppl., Uppsala, 2009, s. 49 ff., Ramberg, Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem, 1992-93, s. 363.

37 Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt II, 5 uppl., Lund, 2001, s. 147.

söka utröna en gemensam partsvilja vid stödbrev just eftersom det ligger i stödbrevets natur att öppen dissens föreligger mellan parterna. Istället bör de övriga principerna om avtalsstolkning tillämpas.³⁸ Denna diskussion återkommer jag dock till i anslutning till för frågan relevant praxis.

Det finns, enligt min mening, fog att anta att det är giltighetsregeln som har öppnat dörren för stödbrevets legala status som rättshandling med bindande rättsverkningar.

Ännu har ingen tvist om stödbrev avgjorts enligt reglerna om *dolus*³⁹ eller *culpa*⁴⁰ vid avtalsstolkning. Sannolikt har detta att göra med stödbrevets medvetna otydlighet och den typiska öppna, eller i vart fall dolda, dissens som nyss har diskuterats. En ömsesidig *dolus* eller *culpa* tar enligt reglerna ”ut varandra” så att giltighetsregeln inträder och avtalsstolkning företas av domstolen istället för en illojalitetsanalys. I NJA 1995 s. 586 hände just detta då HD fann att ingen av parterna skulle stå till svars för det i fallet uppkomna missförståndet gällande avsiktsförklaringen.

Sannolikt skulle framgång i ett återopande av *dolus* eller *culpa* endast kunna nås i sådana tvister om stödbrev där stödbrevet i fråga befinner sig på den starka delen av stödbrevsskalan och där det råder en väsentlig skillnad i styrka mellan parterna. Till följd av stödbrevets otydliga karaktär ligger det sannolikt en stor svårighet även i att föra en trovärdig bevisning om en egen god tro gällande dissensen samtidigt som en trovärdig bevisning om ond tro hos motpartens förs. Förmodligen är det normala att domstol finner att båda parterna har haft en relativt likvärdig del i den uppkomna oklara avtalsituationen. Det är därför min mening att reglerna inte bör anföras i första hand vid tvist om stödbrev. Det är dock även min mening att särskilt utfärdare, men även i viss mån mottagare, av stödbrev bör iaktta en viss försiktighet vid en uppenbar dissens, då ett alltför flagrant utnyttjande av denna å ena partens sida skulle kunna leda till att domstol vid en *dolus*- eller *culpabedömning* håller parten bunden enligt motpartens uppfattning. I stödbrevsfallet kan detta komma att innebära att stödbrevet får en rakt motsatt effekt än den önskade och att hela

38 Ramberg, Jan, Tolkning av sk stödförklaringar ("comfort letters"), JT 1994-95, s. 136, Ramberg, Jan, Stödbrev och den svårångade partsavsikten, JT 1995-96, s. 831.

39 Regeln är lagfäst i CISG Art 8.1, UNIDROIT Principles Art 4.2(1) och PECL 5.101(1) samt uttrycks indirekt i den s.k. "passivitetsregeln" i AvtL 6 § 2 st, samt i AvtL 32 §1 st. och 33 § (bestämmelserna tar avstånd från illojalt beteende). Se även bl.a. NJA 1980 s. 46 och NJA 1997 s. 382.

40 Culparegeln har förespråkats bl.a. av Folke Schmidt, se Schmidt, Folke, Typfall, partsavsikt och partsculpa. Riktlinjer för avtalsstolkning, SvJT 1959, s. 519 f. Culparegeln har även tillämpats i domstol till förmån för konsument, NJA 1986 s. 596.

syftet med stödbrevsinstitutet därmed faller för utfärdaren.

3.2 OBJEKTIVERAD TOLKNING AV STÖDBREV

Vid den tolkning av stödbrev som har skett i praxis har istället för en partsorienterad tolkning en objektiverad sådan lagt grunden för HD:s förståelse av stödbrevet. Störst vikt har fästs vid språkinriktad tolkning, men även system- och ändamålsinriktad tolkningsmetod har till viss del tillämpats. Praxis redogörs för och analyseras närmare nedan, här skall endast konstateras det mönster som hittills har kunnat skönjas vid domstols tolkning av stödbrev. Med detta sagt vill jag framhålla att det enligt mitt förmenande finns ett antal ytterligare tolkningsmetoder som är väl lämpade för tolkning av stödbrev.

Vid en *språkinriktad tolkning* är det naturligt att det är av avgörande betydelse på vilken del av stödbrevsskalan som det omtvistade stödbrevet befinner sig. Detta gäller särskilt då utgångspunkten för bedömningen är allmänt språkbruk. Svaga stödbrev torde rent semantiskt anses påkalla en tolkning där stödbrevet inte anses vara en bindande utfästelse, emedan starka stödbrev torde anses vara det motsatta. Jan Ramberg har anfört ett liknande resonemang vilket stöder slutsatsen.⁴¹ Det är dock inte alldeles givet att domstol skulle nå samma slutsats, något som framgår av nedan presenterad utredning av praxis. Enbart en språkinriktad tolkning kan leda till att det resultat som nås framstår som onyanserat och främmande för stödbrevets natur. Det synes därför lämpligt att beakta ytterligare faktorer än enbart de som den språkinriktade tolkningen medger. Gorton har, angående tolkning av stödbrev, anfört att ”ett konstaterande kvarstår dock oförändrat, nämligen att ord betyder något men kanske inte allt, framför allt eftersom omständigheterna kan anses vara olika.”⁴²

Stödbrev är vanligen författade på engelska, även i de fall där parterna är svenskar eller skandinaver. Språkvalet ställer därmed höga krav inte bara på utgivaren utan även på läsaren samt, kanske främst, på den domstol som har att framtolka stödbrevets juridiska innebörd. Bogdan beskriver, med hänvisning till dess medvetna otydlighet, stödbrevets semantik som ett lindansnummer⁴³ och Rodhe liknar den vid att kryssa mellan Scylla och Charybdis.⁴⁴ Svårigheten i att uppnå ett tolkningsresultat som inte framstår som konstruerat då en renodlat språkinriktad tolkningsmetod tillämpas illustreras väl av ett exempel från engelsk rätt. I fallet *Kleinworth Benson Ltd vs Malaysia Mining Corpora-*

41 Ramberg, Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem, 1992-93, s. 364.

42 Gorton, Stödbrev rediviva, 2005, s. 415.

43 Bogdan, Letters of comfort, 1989, s. 10.

44 Rodhe, Moderbolags ansvar, 1984, s. 497.

tion⁴⁵ fann engelsk domstol, med stöd av en språkinriktad tolkning, att det omtvistade stödbrevets ordalydelse medförde att det relativt starka stödbrevet inte skulle anses vara en bindande utfästelse. Något som, vilket framgår nedan, är tvärt emot vad HD har funnit vid en språkinriktad tolkning av ett mycket snarlikt formulerat stödbrev.

Vid en *systeminriktad tolkning* av stödbrev ställs tolkaren potentiellt inför problemet att stödbrevet innehåller både starka och svaga villkor. Vid en systeminriktad tolkning kan starkare villkor tolkas som svagare i ljuset av avtalets övriga mer svepande och icke-bindande åtaganden. Det blir här tydligt hur den systeminriktade tolkningen skiljer sig åt från den språkinriktade. Vid en språkinriktad tolkning torde istället starkare villkor kunna leda till att stödbrevet befins vara ett bindande åtagande, varvid svagare uttalanden helt enkelt inte tillmäts någon betydelse. Typiska svagare uttalanden som åsyftas här kan vara åtaganden om fortsatt innehav av en viss del av dotterbolagets aktier. Jan Ramberg har visserligen anfört att den kritik som har framförts mot en slutsats i enlighet med det ovan anförda troligen skulle hindra domstol från att vidta en liknande tolkning,⁴⁶ det är dock svårt att sia om domstolars agerande.

Stödbrevets rubricering skulle enligt en systeminriktad tolkning kunna tillämnas en viss betydelse vid tolkningen av stödbrevets rättsliga innebörd. Gäverth har dock anfört att det i det närmaste är egalt vilken benämning stödbrevsliknande handlingar får då det intressanta är ”vad som står i dem, avsikten bakom ”överenskommelsen” samt andra tolkningsdata”.⁴⁷ Samma sak har även anförts av Jan och Christina Ramberg gällande rubriceringen av letter of intent och föravtal, vilka till sitt slag är mycket snarlika stödbrevet.⁴⁸ Enligt Jan Hellner ger en rättshandlings titel visserligen en indikation på dess karaktär (t.ex. bindande eller icke bindande) men ”endast texten i ett avtal kan ge ett exakt besked”.⁴⁹ Det torde därmed vara säkert att dra slutsatsen att det i doktrin råder konsensus om rubriceringens perifera roll vid tolkning av stödbrev.

Till följd av den omtalade medvetna otydlighet och brist på gemensam partsvilja som kännetecknar stödbrevet torde en ändamålsinriktad tolkning vara närmast omöjlig att tillämpa på dessa. Ett eventuellt försök att göra detta skulle med största sannolikhet leda till ett resultat som framstår som mycket konstruerat.

45 Kleinworth Benson Ltd. v. Malaysia Mining Corporation [1989] 1 Weekly Law Reports 379 (Court of Appeal).

46 Ramberg, Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem, 1992-93, s. 366.

47 Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 25.

48 Ramberg & Ramberg, Allmän avtalsrätt, 2010, s. 66.

49 Hellner, Kommersiell avtalsrätt, 1993, s. 37.

Genom en *skälighetsinriktad tolkning* skulle domstol kunna utöva en dold kontroll över stödbrevet. Jan Ramberg har, med anledning av frågan om jämkning av stödbrev med stöd av AvtL 36 §, anfört att ett ojämnt partsförhållande mycket väl skulle kunna beaktas i fall av medveten otydlighet.⁵⁰ Enligt detta resonemang skulle stödbrevet tolkas till nackdel för en överlägsen part, i likhet med det förfarande som oklarhetsregeln påbjuder. Det bör dock, enligt mitt förmenande, inte glömmas bort att ojämliga styrkeförhållanden mellan parter vid stödbrev sannolikt inte är ovanligt, och att just denna styrkeskillnad är själva upphovet till den medvetna otydlighet med vilken stödbrevet har formulerats. Det kan tänkas att hade den överlägsna parten varit tillräckligt överlägsen hade stödbrevet utformats med en större tydlighet i enlighet med dennes vilja. Att enbart med stöd av ett ojämnt partsförhållande tolka otydliga stödbrev till nackdel för den starkare parten synes mig olämpligt.

Att däremot tillmäta styrkeförhållandet en större betydelse vid en eventuell jämkning (öppen kontroll) är en annan sak, eftersom jämkning endast företas på rättshandlingar som har befunnits oskäligen. Visserligen kan parternas styrkeförhållande utgöra en av de faktorer som beaktas vid en oskälighetsbedömning, men om syftet bakom ett sådant beaktande i stödbrevsfallet är ett rättspolitiskt försök att stävja ett beteende mellan kommersiella parter synes det mig mer lämpligt ur en rättssäkerhets- och tydlighetssynpunkt att en öppen kontroll tillämpas än en dold, då det vid en öppen kontroll tillämpas rättsregler med ett tydligt kontrollerande syfte,⁵¹ till skillnad från tillämpandet av allmänna principer för avtalsuttolkning vid en dold kontroll.

Vad domstol anser ”praktiskt sett” vara en ”skälig innebörd” av stödbrev eller vad som skall anses vara ”good faith and fair dealing” vid flagranta fall av medveten otydlighet torde i detta fall avgöras efter rättsekonomiska och rättspolitiska överväganden. Måhända är detta just vad HD i praxis har gjort, men att inta en uppenbar och slutlig ställning enbart med stöd av en skälighetsinriktad tolkning skulle med största säkerhet ge upphov till så stor kritik att HD (och lägre domstol) mer sannolikt är benägna att maskera ett ställningstagande i frågan med andra tolkningsmetoder än den skälighetsinriktade.

Vid en *norminriktad tolkning* aktualiseras frågan om huruvida det finns någon dispositiv rätt som är lämplig att tolka stödbrev mot. Av avgörande betydelse är därmed vilken rättslig innebörd stödbrev skall tillmätas. Frågan utgör artikelns huvudsakliga frågeställning varför den inte låter sig besvaras här utan diskutere-

50 Ramberg, Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem, 1992-93, s. 266 f.

51 T.ex. AvtL 36 §.

ras istället löpande nedan och i en avslutande analys. Relevant för förevarande analys om tolkning av stödbrev är dock reflektionen att om dessa skall anses vara att jämställa med en borgensförbindelse, eller åtminstone tillhöra borgensfamiljen, så bör reglerna om borgen utgöra bakgrunds rätt för avtalstolkning (och utfyllnad), en slutsats som stöds av Ingvarsson.⁵² Om ett branschbruk kan påvisas kan givetvis även ett sådant tillmätas betydelse inom ramen för en norminriktad tolkning av stödbrev. Tolkningsmetoden torde dock i regel vara svår att tillämpa vid stödbrev då det vanligen saknas vägledande normer för bedömningen om någon bindande utfästelse alls har gjorts.⁵³

Gorton har anfört att det vid tolkning av stödbrev till syvende och sist blir fråga om att göra en riskfördelning mellan parterna, dvs. att avgöra vilken av parterna som ligger närmast att bära risken för den uppkomna oklarheten.⁵⁴ Den skälighetsinriktade tolkningen ligger delvis i linje med detta resonemang men frågan aktualiseras även om inte *oklarhetsregeln* eller *minimiregeln* skulle kunna användas för att slutligen fördela risken av stödbrevets otydlighet om övriga tolkningsmetoder inte kan erbjuda en lösning.

Vid stödbrev torde det vanliga dock vara att båda parter anses vara lika skyldiga, eller lika oskyldiga, till den oklarhet som stödbrevet utformats med, i synnerhet i fråga om sådana som har varit föremål för förhandling mellan parterna där otydligheten framstår som medveten. Därmed torde oklarhetsregeln vara svår att tillämpa i stödbrevsfallet. HD gjorde en bedömning i linje med det ovan anförda, i NJA 1995 s. 586, och konstaterade att inte någon av parterna kunde lastas för den uppkomna oklarheten. Hovrätten tog i fallet direkt ställning till oklarhetsregeln och avvisade den med följande motivering:

”Breven är visserligen utställda av endast den ena kontrahenten och skulle därför kunna betraktas som ensidiga utfästelser, för vilkas innebörd utställaren svarar på så sätt att otydligheter går ut över denne själv. Men de tillkom i parternas gemensamma syfte att få till stånd ett rättsförhållande dem emellan och efter förhandlingar om både innehåll och ordalydelse under vilka båda sidor var på det klara med vad motparten sökte uppnå.”⁵⁵

I sammanhanget bör även påpekas att HD i praxis har ansett tillämpnings-

52 Ingvarsson, *Borgensliknande säkerhetsrätter*, 2000, s. 114.

53 Ramberg, *Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem*, 1992-93, s. 366.

54 Gorton, *Stödbrev rediviva*, 2005, s. 403 ff.

55 NJA 1995 s. 586.

området för oklarhetsregeln vara begränsat,⁵⁶ något som ytterligare stöder ovan uttryckta tes om oklarhetsregelns begränsade tillämplighet på stödbrev.

Minimiregeln är desto bättre lämpad för stödbrev. För att regeln skall aktualiseras krävs dock att samtliga objektiverade tolkningsmetoder inte kan erbjuda ett tillfredsställande tolkningsalternativ, något som ter sig osannolikt, särskilt med hänsyn till den praxis som hittills har utvecklats om stödbrev. Vidare kan stödbrevets medvetna otydlighet uppställa svårigheter även vid ett tillämpande av minimiregeln. Uttalandet ovan av hovrätten i NJA 1995 s. 586 torde vara applicerbart även på minimiregeln och illustrerar problematiken väl.

Sammanfattningsvis torde främst den språkinriktade tolkningen aktualiseras vid tolkning av stödbrev. Även den norminriktade tolkningen och eventuellt även den systeminriktade tolkningen och minimiregeln skulle kunna erbjuda tänkbara tolkningsalternativ. Som mindre lämpliga framstår den ändamålsinriktade tolkningen, den skälighetsinriktade tolkningen samt oklarhetsregeln.

4. TURBULENS I PRAXIS

4.1 UTFÄSTELSE REBUS SIC STANTIBUS

Till skillnad från i 1992 års fall tog HD i NJA 1994 s. 203 ("Ljusne Kätting") ställning till stödbrevets rättsliga innebörd och kom till slutsatsen att stödbrev bör ses som en utfästelse rebus sic stantibus. Ett ställningstagande som senare kom att ställas på ända av NJA 1995 s. 586.

Om stödbrevet skall behandlas i enlighet med 1994 års fall bör det inte i sig medföra ersättningsskyldighet (vare sig som ren garanti eller som skadeståndgrundande), men sett i förening med omständigheterna vid dess tillkomst och därpå följande omständigheter kan det ändock medföra en ersättningsskyldighet för utställaren, förutsatt att inget oväntat inträffar som undantar utställaren från ersättningsskyldighet.

I fallet utfärdade Söderhamns Utvecklingsbolag (SUAB) ett stödbrev för dotterbolaget Ljusne Kätting AB:s (Ljusne Kätting) räkning till dotterbolagets franska stålleverantör Asfor i syfte att den senare skulle fortsätta sina leveranser till Ljusne Kätting trots dotterbolagets befarade insolvens.⁵⁷ Efter förhandling, då SUAB inte var villigt att tillmötesgå Asfors begäran om Ljusne Kättings förskotts betalning eller utställande av remburs, utfärdades istället följande stödbrev:

⁵⁶ NJA 2001 s. 750 och NJA 2010 s. 416.

⁵⁷ Asfors rätt förvärvades senare av Ascométal, som senare också skulle komma att föra talan mot SUAB.

”This letter confirms that Söderhamns Utveckling AB, a company owned by the community of Söderhamn is the owner of 33 % of the shares of Ljusne Kätting AB.

We have last month of July granted Ljusne Kätting a loan of 20 million SEK in order to improve the liquidity of the company.

Bulten Kanthal AB also holds 33 % of the shares of Ljusne Kätting AB. They granted Ljusne Kätting a loan of 20 million SEK at the same time for the same reason.

We, Söderhamns Utveckling AB declare that we intend to support Ljusne Kätting also for the future, if it should be necessary.”

SUAB utfärdade stödbrevet i tron att även medaktieägaren Bulten Kanthal AB var villig att tillskjuta kapital, en uppfattning som visade sig vara felaktig. Dagen efter Asfors leverans av stålet försattes Ljusne Kätting i konkurs på egen begäran. Konkursen hade troligen kunnat undvikas om inte SUAB hade motsatt sig att lämna det stöd som omnämnts i stödbrevet.

Domstolen hade att ta ställning till om huruvida stödbrevet medförde en omedelbar ersättningsskyldighet för SUAB eller om det på annan grund skulle anses medföra ersättningsskyldighet. HD avfärdade att en omedelbar ersättningsskyldighet skulle ha uppstått till följd av stödbrevet (ett ”direkt åtagande”). Istället fördes ett resonemang kring en eventuell ”förpliktelse att erlagga skadestånd på grund av bristande uppfyllelse av ett åtagande[...]”. Härvid avfärdade HD även att stödbrevet skulle innebära en garanti att dotterbolaget skulle fullgöra sin avtalade plikt.

HD lade inte tyngdpunkten i sitt domskäl på stödbrevets ordalydelse utan såg istället vid tolkningen av stödbrevet till omständigheterna vid dess tillkomst och de omständigheter som följde därefter. Bl.a. framhölls att stödbrevet hade utfärdats i direkt anslutning till leveransen och att stödbrevet var en förutsättning för denna. Vidare uttalade HD att:

”SUAB lämnade emellertid inte något stöd åt Ljusne Kätting trots att behov därav förelåg, och SUAB *har inte vi-*

*sat*⁵⁸ att *något ändrat förhållande inträtt*⁵⁹ som bolaget *inte hade bort räkna med när det utfärdade brevet*⁶⁰.”

HD förde ett resonemang kring de samlade omständigheterna i fallet samt ett tillits- och förutsättningsresonemang. Genom förutsättningsresonemanget slog HD fast att stödbrevet normalt skall betraktas som en utfästelse rebus sic stantibus, dvs. att ”utställaren har åtagit sig att under den aktuella tiden inte ändra sina avsikter utom vid en sådan ändring i förhållandena som inte rimligen kunde tas i beräkning när brevet utfärdades”⁶¹. HD fann därmed att SUAB hade ådragit sig en skyldighet att ersätta Ascométal för den skada som denne hade vållats genom den uteblivna betalningen från Ljusne Kättings konkursbo.

Vid HD:s bedömning av de samlade omständigheterna i fallet synes tiden för stödbrevets utfärdande (i förhållande till leverans och konkurs) ha spelat en betydande roll. Även stödbrevets avgörande betydelse för mottagarens prestation framhålls som en betydande omständighet i domen. Det bör dock märkas att de omständigheter som HD tar ställning till i fallet de facto är typiska för stödbrevssituationer i allmänhet. Enligt min mening bör därmed inte den slutsatsen dras att särskilda omständigheter avgjorde utgången i fallet.

Detta resonemang stöds även av Bogdan som framhåller att, enligt HD:s resonemang i domen, omständigheterna vid stödbrev typiskt sett bör leda till att stödbrev bedöms som utfästelser rebus sic stantibus. Det är även Bogdans mening att detta är en lämplig och rimlig lösning, om än kanske en något nödaktig sådan, som ligger väl i linje med parternas förväntningar.⁶² Det bör dock påpekas att HD:s uttalande gällande rebus sic stantibus inte ger någon ledning om vilka situationer som avses med sådana ”ändrade förhållanden som inte rimligen kan tas i beräkning”.

Fallet i fråga rörde en situation med en mycket kort kredittid; stödbrevet utfärdades en vecka innan mottagarens leverans och dotterbolagets utlovade betalning. HD konstaterade att särskilt eftersom mottagaren av stödbrevet inte hade getts möjlighet att innehålla sin leverans, hade utställaren av stödbrevet inte rätt att frånga den i stödbrevet uttryckta avsikten. Då kredittiden i fråga var mycket kort är det enligt min mening inte så svårt att acceptera

58 Min kursivering.

59 Min kursivering.

60 Min kursivering.

61 Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 74.

62 Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 74.

HD:s resonemang om att mottagaren hade fog att förutsätta att utställarens uttryckta avsikt kvarstod. Men skall det samma anses gälla vid längre kredittider? Stödbrev är typiska vid penninglån vilka normalt sett sträcker sig över långa tidsperioder. Är det vid långa krediter rimligt att anse att mottagaren aldrig bör ifrågasätta utställarens avsikt? Domen erbjuder inte något svar på detta, men svar på frågan torde i min mening kunna finnas genom paralleller till de avtalsrättsliga reglerna kring AvtL 36 § och förutsättningsläran enligt vilka faktorer likt de ovan beskrivna kan beaktas. Tillämpade på stödbrev med långa kredittider torde ett resonemang i linje med AvtL 36 § och förutsättningsläran i vart fall kunna leda till att mottagaren anses skyldig att i högre grad ifrågasätta stödbrevets bindande verkan. Jag lämnar dock frågan härvid.

Slutligen vill jag framföra min mening att stödbrevet i fallet bör hänföras till den starkare delen av stödbrevsskalan. Dock bör det nog inte anses vara ett fullgånget ”starkt” stödbrev (för vilket utgångspunkten torde vara ett direkt åtagande). Stödbrevet uttrycker ett åtagande att ge dotterbolaget ekonomiskt stöd. I brevet sägs att ett lån har utlovats för att stärka Ljusne Kättings likviditet, vilket är typiskt för starka stödbrev. Dock sägs att lånet syftar till att stärka *dotterbolagets* likviditet och det nämns aldrig någon koppling mellan lånet och dotterbolagets prestation till leverantören. Detta förtar något av brevet styrka och skjuter ned det något på skalan mot mellankategorin av stödbrev (med mer oklara rättsverkningar). Uttryckandet av en ”policy” att även i framtiden stötta dotterbolaget om så skulle behövas, indikerar att stödbrevet bör placeras någonstans mellan mitten och den övre delen av skalan för materiellt innehåll, kanske något närmre mitten och mellankategorin.

4.2 BINDANDE UTFÄSTELSE

I NJA 1995 s. 586 tog HD avstånd från vad som dittills hade ansetts gälla angående stödbrevets rättsliga innebörd och dess rättsverkningar genom NJA 1994 s. 204, något som föranlett att HD i doktrin anses ha ändrat förutsättningarna för stödbrevs förekomst på det svenska rättsområdet⁶³ och på ett sätt som i min mening inte kan anses vara annat än radikalt.

I fallet utfärdades två stödbrev⁶⁴ av Salén & Wicander (SW) för det brittiska dotterbolagets (SWUK) räkning till stöd för det senares upptagande av lån hos den brittiska PK Christiana Bank (banken). De mest centrala delarna i de båda

⁶³ Se bl.a. Bogdan, *Rekviem över letters of comfort*, 1996, s. 74, Ramberg, *Stödbrev och den svårfångade partsavsikten*, 1995-96, s. 832, Gorton, *Stödbrev Rediviva*, 2005, s. 411.

⁶⁴ Det ena benämnt ”Letter of comfort” och det andra ”Letter of awareness”.

stödbreven var lika och löd:

”It is our intention to see that the borrower complies with all of the terms and conditions and to honour all of its respective obligations under the Facility Letter and under all related instruments.”

”It is our intention to see that the borrower complies with all of the terms and conditions and to honour all of their respective obligations under the loan agreement.”

Till följd av ett ägarbyte av SW sade SW:s bank upp företagets krediter vilket resulterade i att SW meddelade att företaget inte längre kunde stödja SWUK. Detta resulterade i sin tur i att SWUK försattes i konkurs varpå banken, med stöd av stödbreven, krävde SW på betalning.⁶⁵

Till följd av den meningsskiljaktighet som förelåg mellan parterna avseende stödbrevets bindande karaktär ansåg HD inte att utredningen gav stöd för ett antagande att någon gemensam partsavsikt hade förelegat i fallet. Inte heller fann HD att någon av parterna borde svara för det missförstånd som uppstått gällande avsiktsförklaringen.

HD såg vidare till stödbrevens ordalydelse och fortsatte:

”Under sådana omständigheter får avsiktsförklaringen ges den innebörd som själva lydelsen utvisar *nämligen att det är fråga om en bindande utfästelse*⁶⁶.”

Efter att ha konstaterat att stödbreven skulle anses innebära en regelrätt garanti tog HD ställning till huruvida utfästelsen skulle anses vara en utfästelse ”rebus sic stantibus” eller ej:

”[svaranden] har gjort gällande att en utfästelse i stödbreven skulle vara beroende av förutsättningen att SW hade ekonomisk förmåga att fullfölja sin uttalade avsikt. Denna särskilda förutsättning har *dock inte kommit till uttryck i texten*⁶⁷. I målet har heller inte visats att [banken] *har haft*

65 Bankens fordran överläts i samband med detta till den svenska PK-banken (banken) som kom att föra talan mot SW.

66 Min kursivering.

67 Min kursivering.

känndom om eller bort inse⁶⁸ att något sådant ingick i SW:s förutsättningar för stödbrevens utfärdande.”

HD betonar i fallet betydelsen av det skrivna avtalet, ordalydelsen, vid tolkning och torde därmed anses ha befast en tolkningsregel för stödbrev. Dock skall enligt den av HD formulerade regeln även hänsyn tas till vad som kan utrönas om parternas avsikter (i den mån detta i praktiken är möjligt) samt till omständigheterna vid stödbrevets tillkomst. I realiteten torde dock regeln vanligen inskränkas till att hänsyn tas till de objektiva fakta kring avtalets tillkomst som finns tillgängliga och i flertalet fall inskränkas ännu längre så att tolkningsunderlaget enbart utgörs av själva stödbrevet.

Fallet är ett utmärkt exempel på svårigheten i att uttyda en gemensam partsvilja vid stödbrev. HD hänvisar kort i fallet till den diskussion som förts i doktrin om den medvetna otydlighet som är karaktäristisk för stödbrev. I doktrin har Jan Ramberg till och med gått så långt att han hävdar att det är meningslöst att ens försöka uttyda en gemensam partsvilja vid stödbrev ”eftersom man med säkerhet kan utgå från att den som avger förklaringen vill att den skall ha så liten rättsverkan som möjligt, medan den som mottar förklaringen önskar motsatsen”.⁶⁹ Att domstol med stöd av en sådan generalisering helt skulle frångå den sedvanliga avtalstolkningsmodellen och underlåta att försöka finna en gemensam partsvilja vid en tvist om stödbrev vore inte önskvärt enligt min mening, särskilt av rättssäkerhets- och förutsebarhetsskäl. Sannolikt skulle dock ett alltför rigoröst sökande leda till att domstolen tvingas nå långsökta eller tillsynes konstruerade resultat.

Det bör noteras att, liksom i NJA 1994 s. 204, stödbrevets utfärdande i fallet varit av avgörande betydelse, närmast en förutsättning, för bankens (mottagarens) beviljande av kredit. HD kvarhåller sig dock inte vid detta faktum varför det inte går att dra några slutsatser av de ovan refererade fallen angående vilken betydelse mottagarens (uttalade) förutsättningar skulle kunna komma att spela vid en framtida tvist. Av särskild betydelse skulle frågan bli om domstolen kom att bedöma ett fall enligt reglerna om culpa in contrahendo, förutsättningsläran eller AvtL 36 §. Hur godtroende kan en kommersiell avtalspart med framgång påstå sig vara i t.ex. en creditsituation? Till vilken gräns kan en utställare av ett stödbrev vränga på formuleringen innan agerandet anses culpöst? Jag lämnar här frågan öppen, men återkommer kort till den nedan.

⁶⁸ Min kursivering.

⁶⁹ Ramberg, Tolkning av sk stödförklaringar ("comfort letters"), 1994-95, s. 136, Ramberg, Stödbrev och den svårängade partsavsikten, 1995-96, s. 831.

I sammanhanget bör även mottagarens befogade tillit nämnas. Inte heller vid detta uppehåller sig HD i fallet, men det har i doktrin framförts att det vid bedömningen av om huruvida lämnade uppgifter kan bli ansvarsgrundande för uppgiftslämnaren bör fästas vikt vid ett objektiva kriterium som befogad tillit.⁷⁰ Bogdan har anfört att det till följd av stödbrevets medvetna otydlighet, och den däri grundade svårigheten att utvinna en gemensam partsvilja, är olämpligt att tolka ett stödbrev ”contra stipulatorem”⁷¹, varför istället bedömningen om det kan anses vara befogat att fästa tillit till stödbrevets uppgifter tillmätas stor vikt. I fall där mottagarens tillit till uppgifterna befinns vara obefogad kan dock uppgifterna fortfarande tillmätas relevans om det kan visas att uppgiftslämnaren, utfärdaren av stödbrevet, har haft insikt om uppgifternas oriktighet.⁷² Även subjektiva uppgifter kan få relevans, särskilt vid ett eventuellt aktualiserande av brottsbalkens (1962:700) regler om svek, något som ännu har att prövas av domstol. Här skall endast konstateras att HD i sin objektiviserade språkliga tolkning av stödbrevet bortsåg från samtliga ovan anförda aspekter, något som i min mening är beklagligt då ett uttalande från domstolen hade kunnat vara upplysande gällande frågorna i relation till stödbrev. En förklaring till HD:s bortseende från frågorna skulle eventuellt kunna finnas i att ingen av parterna ansågs vara i god tro, detta kommenterar dock inte HD uttryckligen. Även Bogdan har dock anslutit sig till en sådan förklaring.⁷³

I förlängningen får domen innebörden att samtliga stödbrev i vilka en avsikt att stödja en debitor uttalar, skall anses utgöra regelrätta garantier.⁷⁴ Detta oavsett om stödbrevet har utformats med termer som ”borgen” eller ”garanti”.⁷⁵ Som Bogdan har konstaterat innebär domen därmed att ett likhetstecken sätts mellan ”avsikt” och ”åtagande” eller ”utfästelse” vad gäller stödbrev,⁷⁶ vilket för den avtalsrättsligt bevandrade läsaren kan te sig något märkligt. En uttryckt avsikt att acceptera ett anbud skulle i ljuset av HD:s dom bli likvärdig med en formell accept. Det framstår som att HD en gång för alla ville ”sätta ned foten”

⁷⁰ P Björkdahl, *Lojalitet och kontraktsliknande förhållanden*, 2007, s. 416 f., Bogdan, Michael, ”Comfort letters” i samband med internationell upplåning, *TfR* 1988, s. 664 ff.

⁷¹ Även kallat ”oklarhetsregeln” med innebörden att avtalsvillkor in dubio skall tolkas till nackdel för den part som avfattat villkoret. Se ovan under avsnitt 3.2.

⁷² Bogdan, ”Comfort letters” i samband med internationell upplåning, 1988, s. 664 ff., P Björkdahl, *Lojalitet och kontraktsliknande förhållanden*, 2007, s. 417.

⁷³ Bogdan, *Rekviem över letters of comfort*, 1996, s. 77.

⁷⁴ Ramberg, *Stödbrev och den svärfångade partsavsikten*, 1995-96, s. 831, Bogdan, *Rekviem över letters of comfort*, 1996, s. 76 f., Gorton, *Stödbrev rediviva*, 2005, s. 411.

⁷⁵ Hellner, Jan, *Stödbrev – några reflexioner*, *JT* 1995-96, s. 1225 f.

⁷⁶ Ramberg, *Stödbrev och den svärfångade partsavsikten*, 1995-96, s. 831, Bogdan, *Rekviem över letters of comfort*, 1996, s. 77.

och skapa klarhet i stödbrevets rättsliga ställning.

Domen har mött kritik i doktrin både angående den språkliga tolkning som HD företog och den ståndpunkt som HD genom domen intagit gällande stödbrevet och dess rättsverkningar.

Det är också min mening att den språkliga tolkningen med fog kan ifrågasättas. HD:s motivering var synnerligen vag, och jag vill ansluta mig till Bogdan i hans kritik av att den språkliga innebörden av stödbreven mycket väl hade kunnat anses vara den rakt motsatta.⁷⁷ Saknas legalt definierade termer tolkas en oklar lydelse vanligen enligt vad som anses utgöra språklig sedvänja, det ”allmänna språkbruket”. Som Bogdan har kommenterat om fallet verkar det saknas en samstämmig och etablerad betydelse av avsiktsförklaring i det allmänna språkbruket.⁷⁸ Någon hänvisning till ur vilken språklig kontext HD hämtade sin tolkning görs aldrig i domskälen.

Ett talande exempel på andra potentiella tolkningar av den språkliga innebörden av stödbrevet, samt svårigheten i att uppnå ett tolkningsresultat som inte framstår som konstruerat då en renodlat språkinriktad tolkningsmetod tillämpas, är att engelsk domstol i ett sakmässigt och formuleringsmässigt mycket likt fall⁷⁹ i olika instanser har ansett ordalydelsen innebära både att stödbrev skall anses innebära en bindande utfästelse och att det inte skall anses göra det. Högsta instans tog, till skillnad från engelsk underinstans och HD i NJA 2005 s. 586, hänsyn till omständigheterna i fallet och fann att stödbrevets formulering endast uttryckte en policy hos utställaren vid utställandetidpunkten och inte innefattade ett löfte att policyn skulle kvarstå för framtiden. Stödbrev ansågs därmed inte innefatta en juridiskt bindande förpliktelse utan endast en moralisk sådan, en regel som anses vara den gällande i engelsk rätt. Jan Ramberg och Bogdan har båda anfört att det faktum att man i engelsk rätt har nått ett rent motsatt resultat från HD:s vad gäller den språkliga innebörden ”ger anledning till betänkligheter”.⁸⁰

Kort skall även nämnas att HD inte tog ställning till vilken betydelse kreditidens längd spelade vid bedömningen av stödbrevet. De frågor som ställts ovan med anledning av NJA 1994 s. 204 förblir därmed obesvarade.

⁷⁷ Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 77.

⁷⁸ Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 77.

⁷⁹ Kleinworth Benson Ltd. v. Malaysia Mining Corporaion [1989] 1 Weekly Law Reports 379 (Court of Appeal).

⁸⁰ Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 76 f., Ramberg, Stödbrev och den svärfångade partsavsikten, 1995-96, s. 831.

Efter NJA 1995 s. 586 ansågs i doktrin att HD tagit slutlig ställning till stödbrevets rättsliga ställning och många ansåg att det kommersiella bruket av stödbrev därmed skulle upphöra.⁸¹ Så är dock inte nödvändigtvis fallet, något som berörs närmare nedan.⁸² Det s.k. Scandoramafallet kom även att återigen ställa frågan på sin spets. Avslutningsvis skall märkas att Jan Ramberg med anledning av den oenighet som rått inom HD genom NJA 1995 s. 586 och NJA 1994 s. 204 förordade ett pleniavgörande gällande stödbrev från HD,⁸³ något som vi ännu har att se fram emot.

Slutligen vill jag framföra min mening att även stödbreven i NJA 1995 s. 586 bör hänföras till den starkare delen av stödbrevsskalan. Stödbreven uttrycker inledningsvis ett åtagande att bibehålla ett, direkt eller indirekt, 100-procentigt ägande av dotterbolaget. Ett sådant åtagande är typiskt för mellankategorin av stödbrev. Dock fortsätter stödbreven med att uttrycka en avsikt att tillse att dotterbolaget fullgör sina åtaganden gentemot långgivaren. Vid en närmare granskning av stödbrevets lydelse kan, som också påpekats av parterna och underinstanserna, stycket förstås antingen som att utställaren åtar sig ett direkt ansvar att tillse att långgivaren blir ersatt enligt låneavtalet (i vilket fall stödbrevet bör anses tillhöra den starka kategorin) eller endast gör ett indirekt åtagande, uttrycker en avsikt, att tillse att dotterbolaget fullgör sina åtaganden (i vilket fall stödbrevet bör anses tillhöra mellankategorin). Jag ansluter mig dock till den tolkning som HD har gjort och förstår stödbrevet som ett starkt stödbrev, om än kanske inte som ett åtagande att omedelbart jämställa med en borgen eller en garanti.

4.3 ETT STEG TILLBAKA

2001 avkunnade Hovrätten över Skåne och Blekinge (hovrätten) en dom i det s.k. ”Scandoramafallet”⁸⁴ som är intressant av tre skäl. För det första indikerar fallet att bruket av stödbrev faktiskt inte upphörde efter NJA 1995 s. 586, till skillnad från vad som förutspåddes i doktrin. För det andra ignorerade hovrätten i sin dom 1995 års fall och dömde i enlighet med, och med hänvisning endast till, NJA 1994 s. 204. Hovrätten fann i enlighet med 1994 års fall att stödbreven skulle anses vara en utfästelse rebus sic stantibus. För det tredje medgav HD inte prövningstillstånd i fallet, något som ger upphov till frågan om stödbrevets rättsliga ställning verkligen kan anses vara klarlagd.

⁸¹ Gorton, Stödbrev Rediviva, 2005, s. 41 I, Bogdan, Rekviem över letters of comfort, s. 78 f., Ramberg, Stödbrev och den svärfångade partsavsikten, 1995-96, s. 831.

⁸² Se avsnitt 6.

⁸³ Ramberg, Stödbrev och den svärfångade partsavsikten, 1995-96, s. 832.

⁸⁴ T 358-99.

I fallet hade Scandorama Aktiebolag (Scandorama) för sitt dotterbolag Ribema Aktiebolag (Ribema) utfärdat ett begränsat borgensåtagande till SE-banken BoLån (BoLån). I samband med ett förnyande av kreditgivningen utställde Scandorama för Ribema två stödbrev⁸⁵ till BoLån på BoLån:s begäran.

Scandorama erkände inledningsvis i stödbreven vetskap om dotterbolagets upptagande av lån hos BoLån och förband sig att inte minska sitt 100-procentiga aktieinnehav i Ribema under den tid som dotterbolagets skuld till BoLån kvarstod. De mest centrala delarna i de båda stödbreven var även de lika och löd:

”Vår intention är att noga följa utvecklingen i Handels-
huset Ribema AB. Vidare har vi för avsikt att finansiellt
stödja bolaget så att det alltid har möjlighet att fullfölja
sina åtaganden.”

Då Ribema sedermera gick i konkurs väckte Scandorama talan om fastställelse att företaget inte skulle anses vara bundet att fullgöra Ribemas förpliktelse mot BoLån. BoLån ansökte då i sin tur om genstämning och yrkade att domstolen skulle ålägga Scandorama att fullgöra enligt sitt åtagande. Scandorama bestred att något bindande åtagande hade gjorts eller att åtagandet i vart fall var begränsat till särskilda situationer och skulle anses ha fullgjorts av Scandorama, med hänsyn till vad som förekom under parternas förhandlingar samt till den långa tid som förflutit mellan handlingarnas utfärdande och Ribemas konkurs och att omständigheterna i fallet hade ändrats på ett oförutsägbart sätt.

Hovrätten konstaterade angående en gemensam partsvilja att någon sådan inte var möjlig att fastställa i fallet:

”Stödbreven och dess innebörd har inte varit föremål för
någon närmare diskussion mellan parterna.”

Hovrätten konstaterade vidare att det angående omständigheterna i målet fick anses vara klarlagt att BoLån redan från och med diskussionerna om förnyandet av krediten betraktat Ribemas projekt som ett högriskabelt sådant och att BoLån gjort denna inställning klar för Scandorama. Därmed ansåg hovrätten det ostridigt att stödbreven hade varit av avgörande betydelse för kreditens utgivande och att Scandorama hade varit införstådd därmed. Dock ansåg hovrätten det ostridigt att Scandorama inte var villig att åta sig ett borgensansvar och att BoLån i sin tur hade varit införstådd därmed. Med anledning av detta konstaterade hovrätten att:

⁸⁵ Båda benämnda ”Letter of intent”.

”Den avsikt som kommit till uttryck i stödbreven innefattar inte en omedelbar betalningsskyldighet för Ribemas skuld till banken. Inte heller kan Scandorama genom breven anses ha garanterat att Ribema skulle fullgöra sina förpliktelser gentemot BoLån. Åtagandet är av *svagare karaktär*⁸⁶ där Scandorama förvisso utfäst sig att ekonomiskt stödja Ribema *men knappast ovillkorligt och under förhållanden som inte rimligen kunnat förutses vid stödbrevens utfärdande*⁸⁷, jfr. NJA 1994 s. 204.”

Enligt hovrätten skulle stödbreven därmed anses innebära en utfästelse rebus sic stantibus.

Hovrätten ansåg vidare att sådana förhållanden var för handen som skulle medföra att Scandorama inte längre ansågs vara förpliktigt att infria sina åtaganden enligt stödbreven. De befriande, oförutsebara, omständigheterna bestod i att den ekonomiska kris som drabbat finansmarknaden hade förorsakat en sådan nedgång i Scandoramas omsättning och lönsamhet att företagets ekonomiska förutsättningar att stödja Ribema på det sätt som krävdes hade förändrats. Då ett sådant stöd hade lett till att Scandorama hade kommit på obestånd fann hovrätten att:

”[...] förutsättningarna ändrats på ett så avgörande sätt att Scandorama inte kan anses skyldiga att gentemot BoLån ytterligare stödja Ribema.”

Hovrätten företog i fallet inte någon språkinriktad tolkning av stödbrevens ordalydelse utöver att konstatera stödbrevens ”svagare karaktär” och att åtagandet inte skulle anses vara ovillkorligt med hänsyn till oförutsedda händelser. Visserligen redogjordes inledningsvis för omständigheterna i fallet vid tiden för stödbrevens utfärdande, men någon hänvisning till dessa omständigheter gjordes inte vid bedömningen av stödbrevets karaktär. Prejudikat är visserligen inte formellt bindande men det är åtminstone anmärkningsvärt att hovrätten i Scandoramafallet inte redogjorde för varför den bortsåg från 1995 års fall. Hovrättens avståndstagande från (närmast ignorerande av) NJA 1995 s. 586 hade kunnat motiveras genom en tydligare distinktion mellan stödbreven i fallet och de i 1995 års fall. En sådan motivering hade, som nyss anförts, kunnat vara att de samlade omständigheterna i fallet föranledde en helhetsbedömning av stödbreven som medförde ett annat resultat än det i 1995 års

86 Min kursivering.

87 Min kursivering.

fall. Då en sådan motivering saknas finner jag det svårt att se en sådan skillnad mellan de båda fallens ordalydelser som hovrätten sett. Stödbreven är visserligen utformade med en arctypisk vaghet och innehåller inga ord såsom ”borgen” eller ”garanti”, men kan enligt min mening vid en jämförelse med ordalydelserna i de andra stödbrev som har figurerat i praxis inte anses vara avsevärt mycket svagare. Parternas motsatta syften med stödbreven är även de karaktäristiska för stödbrev, i likhet med de i tidigare praxis. Denna tanke stöds även av Gorton som med anledning av fallet har anfört ett liknande argument.⁸⁸ Det bör dock märkas att hovrättens tolkning ligger i linje med vad bl.a. Bogdan har anfört är en lämplig förståelse av den typ av utfästelse som uttrycks i stödbrev av detta slag.⁸⁹ Det finns därmed inte anledning att dra slutsatsen att Scandoramafallet endast har mötts med missnöje av tongivande jurister på området.

I fallet var tidsperioden mellan stödbrevets utfärdande och tidpunkten för åtagandets aktualiserande relativt lång (åtta år). Hovrätten kommenterade detta indirekt vid sin bedömning av om förutsättningarna för åtagandet hade ändrats på ett sådant sätt att åtagandet inte längre skulle anses gällande för Scandorama. Hovrättens bedömning ligger i linje med den argumentation som har förts ovan i analyserna av tidigare praxis, nämligen att en längre kredittid, m.a.o. en längre tid från stödbrevets utfärdande till åtagandets fullgörande, torde påverka bedömningen av åtagandets styrka. Ju längre kredittid desto mindre torde utställaren anses vara bunden av sitt ursprungliga (eventuella) åtagande i stödbrevet. Vidare torde kredittidens längd påverka en eventuell bedömning av mottagarens befogade tillit.

Här skall också sägas något kort om att HD inte medgav prövningstillstånd för fallet. Justitierådet Torgny Håstad var skiljaktig och ansåg att prövningstillstånd skulle meddelas. HD:s beslut har kritiserats då ett sådant hade kunnat bringa klarhet i frågan om stödbrevets rättsliga ställning. Skall HD:s beslut förstås som att HD anser att hovrättens dom står i enlighet med gällande rätt? Om så är fallet, har NJA 1995 s. 586 spelat ut sin roll så att prejudikatet skall anses vara ändrat och att rättsläget skall förstås utifrån NJA 1994 s. 204?⁹⁰ Detta skulle innebära att stödbrevet inte skall förstås som ett direkt bindande åtagande utan istället som en utfästelse rebus sic stantibus. Eller menar HD att omständigheterna i fallet var sådana att en tolkning i linje med NJA 1995 s. 586 inte var föranledd? Spelar i så fall parternas utformning av talan en så

88 Gorton, *Stödbrev rediviva*, 2005, s. 413 f.

89 Bogdan, *Rekviem över letters of comfort*, 1996, s. 74.

90 Gorton, *Stödbrev rediviva*, 2005, s. 414.

avgörande roll för bedömningen av stödbrev att utfärdare vid tvist hädanefter skall åberopa så mycket kringgårdande omständigheter i fallet som möjligt för att undvika att domstolen vidtar en rent språklig tolkning? HD:s underlåtenhet att pröva fallet föranleder ett antal frågor och medför en svårighet för jurister att på ett tillförlitligt sätt råda sina klienter både vid upprättande av stödbrev och vid en eventuell tvist om detsamma. Jag lämnar frågan men återkommer kort till den i en avslutande analys.

HD:s beslut torde dock inte föranleda slutsatsen att prejudikatet från 1995 har ändrats då HD som regel ändrar sin praxis i plenum. Enligt min mening bör rättsläget dock ha ändrats något så att det numera åtminstone in dubio föreligger en presumtion om att stödbrev utgör direkt bindande åtaganden. Scandoramafallet har därmed förpassat stödbrevet, om inte helt så i vart fall delvis, tillbaka till 90-talets limbo. Det återstår endast att hoppas att Scandoramafallet, i förening med den kritik som 1995 års fall har mötts av i doktrin, medför att frågan återupptas av HD så snart tillfälle ges därtill.

Slutligen vill jag framföra min mening att stödbreven i Scandoramafallet bör hänföras till mellankategorin av stödbrev, tangerande den starkare delen av skalan. Stödbreven uttrycker inledningsvis ett åtagande att bibehålla ett 100-procentigt ägande av dotterbolaget. Ett sådant åtagande är som bekant typiskt för mellankategorin av stödbrev. Stödbreven fortsätter med att uttrycka en intention att ”noggrant följa utvecklingen i [dotterbolaget]” och att ekonomiskt stödja dotterbolaget ”så att det alltid har möjlighet att fullgöra sina åtaganden.” Stödbrevet uttrycker således aldrig någon direkt garanti utan endast en policy eller en avsikt. Vidare specificeras aldrig att det ekonomiska stödet särskilt syftar till att tillse dotterbolagets fullgörande av sitt av åtagande till mottagaren av stödbrevet, utan istället hänvisas, något svepande, till ”[dotterbolagets] åtaganden”, vilket torde förstås som dess samtliga åtaganden utan att utställaren ger någon särskild prioritet till mottagarens kredit. Här ligger skillnaden mot stödbreven i NJA 1995 s. 586, men detta faktum var dock inget som hovrätten uppehöll sig vid i domskälen varför det är oklart vilken betydelse denna semantiska skillnad bör tillmätas. Enligt min mening är detta dock en faktor som torde spela roll vid fastställandet av om huruvida stödbrevet bör kategoriseras som mellan eller starkt på skalan. Som anförts ovan i detta stycke, samt ovan angående hovrättens språkliga tolkning, är det dock min mening att stödbreven i fallet är svårkategoriserade, att de inte skiljer sig markant från stödbreven i NJA 1995 s. 508 (som ansågs befinna sig på den starkare delen av skalan) och att utgången av fallet i en högre instans därmed inte kan anses vara given.

5. EN PRAKTISK BETRAKTELSE

5.1 REDOVISNING AV STÖDBREV

Önskan att undvika att belasta sin balansräkning har anförts som ett av de förhärskande skälen till att stödbrev upprättas istället för borgensåtaganden.⁹¹ T.ex. i NJA 1995 s. 586 fann HD det utrett att det inom utställarens concern rådde en policy att

”[...] moderbolag inte skulle utfärda garantier för dotterbolagets rätta betalning av sina skulder. Anledningen till denna inställning var att garantiåtaganden måste noteras inom linjen för moderbolagens balansräkning, vilket i motsvarande mån minskade utrymmet för andra krediter.”

Stödbrevsutställaren i fallet antog därmed att det inte förelåg någon redovisningsplikt för stödbrev. Riktigheten i detta antagande kan dock ifrågasättas.

I samtlig relevant praxis har de rättsverkningar som stödbreven i fråga har befunnits inneha varit desamma som vid en ordinär borgen, något som ger stöd för slutsatsen att i vart fall starkare stödbrev kan jämföras med ett borgensåtagande. T.ex. har, i de fall där stödbrev har ansetts vara ansvarsgrundande, det belopp som utställaren har ålagt att utgå beräknats på samma sätt som om stödbrevet hade varit en borgen.⁹² Om stödbrev skall anses jämföras borgen innebär detta att borgensreglerna skall beaktas som bakgrunds rätt vid tolkning och utfyllning av stödbrev. I doktrin har dock anförts att det finns anledning att överväga om inte borgensreglerna borde modifieras då de tillämpas på stödbrev på grund av dess särskilda karaktär.⁹³ Jag lämnar här frågan öppen.

Av årsredovisningslagen (1995:1554, nedan ÅRL) 3 kap 1 § framgår att samtliga panter och ansvarsförbindelser, såsom borgen, skall redovisas i balansräkning i årsredovisningen hos bokföringspliktiga företag. Det framgår vidare av ÅRL 5 kap 11 § att upplysning om sådana säkerheter eller ansvarsförbindelser som har ställts till förmån för koncernföretag skall tas upp i poster inom linjen.

För de (starkare) stödbrev som kan jämföras med borgensåtaganden föreligger med största sannolikhet någon form av redovisningsplikt. Gäverth har anført att det viktigaste inte är om de starka stödbreven redovisas inom linjen, likt

91 Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 72, Hellner, Kommerciell Avtalsrätt, 1993, s. 79, Ingvarsson, Borgensliknande förbindelser, 2000, s. 115, Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 56.

92 Hellner, Stödbrev – några reflexioner, 1995-96, s. 1226.

93 Ingvarsson, Borgensliknande säkerhetsrätter, 2000, s. 114.

borgensåtaganden, eller eventuellt utom linjen i form av tilläggsupplysningar. Det viktigaste är att de redovisas över huvud taget.⁹⁴ I senare doktrin har Ingvarsson antytt att starka stödbrev bör redovisas på samma sätt som borgensåtaganden.⁹⁵ En utställare av ett starkt stödbrev vari t.ex. ett åtagande att lämna ekonomiskt stöd till dotterbolaget uttrycks, bör således som regel redovisa stödbrevet i sin balansräkning.

Svaga stödbrev, vilka sällan eller aldrig torde jämföras med borgensåtaganden, skulle i enlighet med ovan förda resonemang inte omfattas av någon redovisningsplikt. Detta följer naturligt av att svaga stödbrev till sin natur sällan eller aldrig anses uttrycka bindande utfästelser av något slag. Även Gäverth och Ingvarsson når samma slutsats.⁹⁶

Desto större betänkligheter väcker dock mellankategorin av stödbrev och sådana stödbrev vars materiella innehåll inte direkt ger stöd för huruvida de skall anses utgöra direkt bindande utfästelser eller inte. Innebörden av de stödbrev som präglas av en medveten otydlighet avgörs i realiteten först vid en rättslig prövning i anledning av en tvist om stödbrevets innebörd. Utställaren vet således inte vid tiden för utställandet eller under tiden fram till ett slutligt rättsligt avgörande huruvida stödbrevet i fråga bör anses vara så bindande att det omfattas av en redovisningsplikt. I doktrin har en presumptionsregel i enlighet med den s.k. ”försiktighetsprincipen”⁹⁷ förordats. Enligt denna presumptionsregel bör stödbrev i tvivelaktiga fall redovisas.⁹⁸ Presumptionsregeln underlättar givetvis för den revisor som upprättar redovisningen då det utan presumptionen skulle vara upp till varje enskilt bolag (eller ansvarig revisor) att företa en ingående juridisk bedömning av det enskilda stödbrevets juridiska betydelse, något som kan bli mycket svårt. I synnerhet vad gäller särskilt otydliga eller tvetydiga stödbrev. Gäverth har dock diskuterat huruvida en alternativ lösning skulle kunna nås genom att stödbrev i tvivelaktiga fall redovisas utom linjen som en tilläggsupplysning. Enligt Gäverth bör stödbrev de lege lata redovisas i någon form, även om den större delen av hans resonemang stöds på vad som i hans uppfattning utgör de lege ferenda.⁹⁹ Bogdan är av uppfattningen att stödbrev numera måste redovisas inom linjen i utställarens balansräkning.¹⁰⁰

94 Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 67.

95 Ingvarsson, Borgensliknande säkerhetsrätter, 2000, s. 115.

96 Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 67, Ingvarsson, Borgensliknande säkerhetsrätter, 2000, s. 115 ff.

97 Enligt försiktighetsprincipen bör bolag redovisa sådana händelser som kan tänkas ha en inverkan på bolagets resultat.

98 Gävert, Stödbrev, 1994, s. 64 ff., Ingvarsson, Borgensliknande förbindelser, 2000, s. 116 f.

99 Gävert, Stödbrev, 1994, s. 66.

100 Bogdan, Rekviem över letters of comfort, 1996, s. 78.

Som motargument till att i tveksamma fall redovisa stödbrev har anförts att ett redovisande av det som en ansvarsförbindelse skulle kunna ha en negativ verkan för utställaren vid en eventuell tvist. Enligt kritiken skulle detta faktum kunna tillmätas betydelse vid tolkningen av utställarens avsikt med stödbrevet.¹⁰¹ Det verkar dock numera närmast råda en enighet i doktrin om att bokföring av stödbrev inte skall tilläggas någon relevans som tolkningsdatum vid tvist om stödbrevs bindande verkan.¹⁰² Detta synes rimligt då det ter sig olämpligt att uppställa en huvudregel att oklara stödbrev bör redovisas för att sedan ”straffa” laglydiga utställare genom att använda bokföringen i fråga emot dem vid en tvist.

Utställare av medelstarka eller starka stödbrev bör av försiktighetsskäl redovisa dessa som en ansvarsförbindelse i sin bokföring för att undgå att drabbas av eventuell skadeståndsskyldighet eller straffrättsliga påföljder för den händelse att stödbrevet vid en tvist skulle komma att anses innebära ett direkt bindande åtagande.

De negativa effekter som ett jämställande av stödbrev och borgen kan orsaka för utställare av redan befintliga stödbrev, samt för övriga borgenärer och avtalsparter till stödbrevsutställaren bör inte förglömmas. Bland annat bör sådana borgenärer som har förhandlat fram regelrätta borgensåtaganden med stödbrevsutställaren förlika sig med att vid eventuell konkurs hos utställaren likställas med sådana fordringsägare som endast innehar ett stödbrev.¹⁰³

5.2 SVAGARE STÖDBREVS POTENTIELLA RÄTTVERKNINGAR

Även i de fall ett stödbrev inte anses utgöra en sådan direkt bindande utfästelse som grundar en skyldighet att betala dotterbolagets skulder till stödbrevets mottagare kan det anses innehålla vissa andra juridiskt bindande åtaganden för utställaren.¹⁰⁴ Sådana kan t.ex. vara att bibehålla en viss ägarandel i dotterbolaget eller att underrätta mottagaren av stödbrevet om utställarens ägarandel i dotterbolaget skulle ändras.¹⁰⁵ En eventuell underlåtenhet att uppfylla bindande åtaganden utgör ett skadeståndsgrundande avtalsbrott.

Vid sådana stödbrev som inte anses uttrycka några juridiskt bindande utfästel-

¹⁰¹ Røsæg, *Garantier eller fattigmanstrøst?*, 1991, s. 107 ff., Iversen, Torsten, *Støtteerklæringer*, Köpenhamn, 1994, s. 213.

¹⁰² Gäverth, *Stödbrev*, 1994, s. 64, Ingvarsson, *Borgensliknande förbindelser*, 2000, s. 116.

¹⁰³ Se t.ex. Bogdans resonemang om detta; Bogdan, *Rekviem över letters of comfort*, 1996, s. 78.

¹⁰⁴ Gäverth, *Stödbrev*, 1994 s. 32.

¹⁰⁵ För fler exempel se avsnitt 2.2 ovan, särskilt angående svaga och medelstarka stödbrev.

ser, med andra ord medelstarka och svagare stödbrev, kan inte heller skadestånd till följd av avtalsbrott åberopas. Därmed inte sagt att den skadelidande motparten behöver stå lottlös. Dock torde en stödbrevsmottagare som har förlitat sig på ett icke bindande stödbrev och därigenom har lidit en ekonomisk skada endast ha att förlita sig på skadeståndsrätten för att utfå ersättning.¹⁰⁶

Det synes råda enighet i doktrin att skadestånd till följd av culpa in contrahendo kan utdömas även vid prekontraktuella och utomkontraktuella (utomobligatoriska) relationer. Det har diskuterats huruvida den s.k. ”spärregeln” i skadeståndslagen (1972:207, nedan SkL) 2 kap. 2 §¹⁰⁷ uppställer ett hinder mot att utdöma skadestånd för ren förmögenhetsskada om inte skadan har orsakats av en brottslig handling. I doktrin har dock anförts att skadeståndslagen inte skall tolkas motsatsvis, varför ”spärregeln” inte bör utgöra något sådant hinder.¹⁰⁸ En viss restriktivitet att medge skadestånd vid culpösa förfaranden i utomobligatoriska förhållanden utan ett brottsligt inslag kan dock överlag skönjas hos domstolarna.¹⁰⁹

Avtalsförhandlingar anses som en huvudprincip i svensk rätt ske på egen risk.¹¹⁰ Dock kan illojalt eller försumligt beteende vid avtalsförhandlingar och prekontraktuella relationer som inte resulterat i ett juridisk bindande avtal medföra ett skadeståndsansvar för de onödiga kostnader som beteendet har åsamkat motparten.¹¹¹ Skadeståndsskyldighet vid dessa förhållanden torde endast uppgå till det negativa kontraktsintresset.¹¹² Jag vill ansluta mig till Gäverths uppfattning om att det negativa kontraktsintresset normalt sett sammanfaller med det positiva kontraktsintresset när det gäller stödbrev, varför det i realiteten inte gör någon skillnad till vilket kontraktsintresse skadestånd utgår. Vid det positiva kontraktsintresset skall ersättning utgå även för ränta. Gäverth anför att enligt ett negativt kontraktsintresse ”lånebeloppet skall återgäldas, men möjligen också den avtalade och förfallna räntan. [...] Ty hade inte medlen lånats ut till bolaget hade banken kunnat förränta dem på annat

¹⁰⁶ Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 34.

¹⁰⁷ SkL 2 kap. 2 § stadgar att "[d]en som vållar ren förmögenhetsskada genom brott skall ersätta skadan".

¹⁰⁸ Kleineman, Jan, Skadeståndgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar, JT 1991/92, s. 131, Hellner, Jan, Skadeståndsrätt, 8 uppl, Stockholm, 2010, s. 70 ff., P Björkdahl, Lojalitet och kontraktsliknande förhållande, 2007, s. 36.

¹⁰⁹ Kleineman, Skadeståndgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar, 1991/92, s. 125 ff.

¹¹⁰ Se t.ex. NJA 1978 s. 147, NJA 1990 s. 745, Kleineman, Skadeståndgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar, 1991/92, s. 137.

¹¹¹ Gävert, Stödbrev, 1994, s. 34 f.

¹¹² Enligt det negativa kontraktsintresset skall skadelidande part försättas i samma ställning som om avtal aldrig hade ingåtts. Se bl.a. NJA 1963 s. 105, NJA 1990 s. 745, Kleineman, Skadeståndgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar, 1991/92, s. 137 ff., Hellner, Kommersiell Avtalsrätt, 1993, s. 38 f.

vis.”¹¹³ Slutsatsen torde enligt mitt förmenande i vart fall vara befogad då stödbrevsmottagaren är en bank eller liknande kreditinstitut, vilket torde vara fallet i flertalet stödbrevsfall. Axel Adlercreutz har förordat att liknande situationer istället bör lösas genom en ”rimlig riskfördelning” vilken även fungerar som ett komplement till culpabedömningen.¹¹⁴ Läsaren hänvisas till hänvisad litteratur för närmare studier i frågan.

Angående utställarens culpösa förfarande menar Jan Kleineman att det vid culpa in contrahendo måste föreligga ”någon form av oaktsamt vilseledande som antingen föranleder en disposition eller ett antagande hos den skadelidande beträffande *avtalsprestationens karaktär*”¹¹⁵ vid eller *före avtalslutet*”.¹¹⁶

Culpabedömningen torde göras enligt en affäretisk norm, men då det synes krävas kvalificerat oetiskt beteende och då det krävs att den skadevällande åtminstone bort ha haft insikt om att dennes agerande kunnat föranleda skada torde det i många fall bli svårt att utdöma skadestånd enligt principen om culpa in contrahendo vid stödbrev,¹¹⁷ något som också har påtalats i doktrin.¹¹⁸ Som en egen reflektion föreslås möjligheten att som stöd för vad som utgör en relevant affäretisk norm dra analogier från andra rättsområden då det saknas omfattande praxis gällande stödbrev. God sed i fråga om borgen anses vara Finansinspektionens allmänna råd.¹¹⁹ Skulle dessa potentiellt kunna tjäna som en måttstock vid culpa in contrahendo i stödbrevsfall? Analogin synes lämpa sig bäst vid starkare stödbrev vars utformning bär drag av ordinära borgensåtaganden. Jag lämnar här frågan öppen.

I NJA 1994 s. 204 tog HD de facto aldrig ställning till huruvida utställaren av stödbrevet i fråga gjort sig skyldig till culpa eller dolus in contrahendo, trots att HD:s resonemang var mycket snarlikt det som förs vid en prövning culpa in contrahendo. I underinstans företog dock hovrätten en sådan prövning och fann utställaren skadeståndsskyldig till följd av culpa in contrahendo. Härvid uttalade hovrätten att:

¹¹³ Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 32.

¹¹⁴ Adlercreutz, Axel, Rättsverkan av brutna avtalsförhandlingar och andra fall av brutna avtal (om letters of intent, principöverkommelser m.m.), SvJT 1987, s. 512 f.

¹¹⁵ Min kursivering.

¹¹⁶ Kleineman, Skadeståndsgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar, 1991/92, s. 132.

¹¹⁷ Liksom vid den närliggande rättsfiguren letter of intent.

¹¹⁸ Se bl.a. Kleineman, Skadeståndsgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar, 1991/92, s. 137 ff., Hellner, Kommersiell Avtalsrätt, 1993, s. 38 f.

¹¹⁹ Se NJA 1997 s. 524 som visserligen rörde ett förhållande mellan näringsidkare (bank) och privatperson.

”[utställaren] har antagligen varit medveten om [dotterbolagets] kritiska läge och inte hållit sig underrättad om situationen. [...] Det kan visserligen inte anses visat att [utställaren] uppsåtligen lämnat oriktiga uppgifter om sina avsikter. [...] det måste i vart fall bedömas som *oakt-samt*¹²⁰ av [utställaren] att i den angivna situationen reservationslöst förklara sig berett att i framtiden ytterligare stödja [dotterbolaget] ’om det skulle visa sig nödvändigt’, utan att ha tillräckligt underlag för att kunna bedöma om man hade någon reell möjlighet att fullfölja sin avsikt”¹²¹

Jan Ramberg har med anledning av fallet anfört att en betydande försiktighet är motiverad vid tillämpning av culpa in contrahendo vid stödbrev. Enligt Jan Ramberg kan ett tillmätande av alltför stor betydelse till stödbrevsmottagarens tilltro till utställaren leda till att den förre ges en bättre ställning än vad som de facto har åsyftats med stödbrevet. Stödbrevsmottagaren kan t.ex. i realiteten ha varit fullt medveten om risken i att prestera till dotterbolaget trots att denne inte har erhållit en garanti för sin ersättning men ändå valt att prestera av en eller annan anledning. Jan Ramberg förordar att fasta tas på objektiva konstaterbara förhållanden i stödbrevsfallet, istället för de subjektiva förhållanden som tillmäts betydelse vid en tillämpning av culpa in contrahendo.¹²² Gäverth menar dock, som har anförts ovan, att culpa in contrahendo i allra högsta grad är en rättsgrund enligt vilken skadestånd kan utgå för icke bindande stödbrev och sträcker sig till och med så långt som att närmast rekommendera den.¹²³ Jag vill, för egen räkning, framhålla den åsikt som har uttryckts ovan angående den visserligen något annorlunda, men ändå närliggande, bedömningen av dolus och culpa vid avtalstolkning.¹²⁴ Enligt min mening torde den medvetna otydlighet som karaktäriserar stödbrevet försvåra för part att föra en trovärdig bevisning om en egen god tro och befogad tillit samtidigt som en trovärdig bevisning om culpa hos motparten förs.

Det bör märkas att HD i sin praxis har intagit en restriktiv hållning gällande vad som skall anses vara klandervärd beteende vid prekontraktuella relationer och endast utdömt skadestånd till följd av culpa in contrahendo vid ett av de fyra tillfällena då frågan har tagits upp av HD. I NJA 1963 s. 105 fann HD ska-

120 Min kursivering.

121 Se s. 221 i NJA 1994 s. 204.

122 Ramberg, Tolkning av sk stödförklaringar ("comfort letters"), 1994/95, s. 136.

123 Gäverth, Stödbrev, 1994, s. 31, 38.

124 Se avsnitt 3.1.

deståndsskyldighet till det negativa kontraktsintresset ha inträtt, till skillnad från NJA 1973 s. 175, NJA 1978 s. 147 och NJA 1990 s. 745 där skadeståndsskyldighet alltså inte befanns ha inträtt.

6. STÖDBREVETS FRAMTID

Avslutningsvis vill jag framföra några tankar kring stödbrevet med fokus på dess framtida roll i svensk rätt och mellan svenska kommersiella aktörer. Med hänsyn till den turbulens som får anses ha rått i praxis om stödbrev är det svårt att dra en definitiv slutsats om under vilka omständigheter stödbrev bör betraktas som direkt bindande åtaganden eller inte.

Sannolikt medför inte den osäkerhet som återigen råder om stödbrevets rättsföljder att stödbrevet upphör att användas mellan kommersiella aktörer. Jag vill ansluta mig till Jan Rambergs tanke om att parter hellre bär risken av en oklar lydelse, dvs. att stödbrevet inte tolkas i enlighet med deras vilja, än risken att orsaka ”grus i maskineriet” genom att undersöka stödbrevets faktiska innebörd.¹²⁵ Den fortsatta förekomsten av stödbrev tyder onekligen på att kommersiella parter verkar hålla till godo med bristfälliga eller oklara avtal eftersom det anses vara bättre än inga avtal alls.

Oaktat stödbrevets rent rättsliga implikationer har det alltjämt en moraliskt förpliktigande funktion då kommersiella parter ofta betraktar det som ett ”gentlemen’s agreement”. Moderbolag har i realiteten ett betydande moraliskt ansvar för dotterbolags skulder och avtalsförbindelser. I synnerhet vad gäller helägda dotterbolag. Fullgörs inte dotterbolagets skulder löper både moder- och dotterbolag – och i realiteten sannolikt samtliga bolag inom koncerngemenskapen – en betydande risk att banker och övriga kreditgivare vägrar att ge bolagen lån i framtiden.

Givet detta bör inte ens det svaga stödbrevets funktion som ett moraliskt påtryckningsmedel underskattas. Många gånger är moraliska påtryckningsmedel lika, om inte mer, effektiva som hot om stämning. Särskilt mellan aktiva och välkända kommersiella aktörer. Troligen är omsorgen om det affärsmässiga renomméet ett skäl till att så få fall om stödbrev förekommer i offentliga tvister. Mörkertalet av skiljedomar är förmodligen stort, men det förefaller inte långsökt att anta att parter i stödbrev många gånger väljer att inte tvista alls, av rädsla för de renommémässigt negativa effekter som ryktet om en sådan tvist skulle kunna ha på marknaden. Ett stöd för liknande resonemang kring

¹²⁵ Ramberg, Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem, 1992-93, s. 360 f.

stödbrevets moraliskt bindande verkan kan hämtas bl.a. hos Bogdan, Hellner och Jan Ramberg.¹²⁶

Således torde parterna i stödbrev åtminstone anse sig moraliskt bundna och därmed ha alla de implikationer som detta medför i baktanke vid utformandet av ett otydligt stödbrev. De kommer bl.a. av denna anledning troligen försöka undvika en tvist i så hög grad som möjligt och finner, åtminstone initialt, kanske inte att den medvetna otydligheten utgör något större problem. Det är i det initiala skedet av större värde för parterna att nå en överenskommelse än att tillförsäkra säkerheter för ett eventuellt havererande av avtalsförhållandet. En annan anledning till att ofullständiga eller oklara rättshandlingar upprättas kan vara att parterna söker undvika större transaktionskostnader. Man förlitar sig således på de etablerade tvistelösningsprinciper som finns att tillgå och till motpartens intresse av att bibehålla ett gott renommé.¹²⁷ Parternas grad av riskaversion torde enligt denna teori kunna hänföras till hur stor de bedömer att sannolikheten att tvingas tillförlita sig på stödbrevet är.

Det spelar troligen även roll hur stor del en eventuell kostnad för en förlust vid en tvist om stödbrevet är av parternas respektive budgetar för det bakomliggande kreditavtalet.¹²⁸ Med andra ord; bedömer parterna sannolikheten för att tvingas uppbära kostnaden för det bakomliggande kreditavtalet som stor och skulle en sådan kostnad innebära en stor förlust torde parterna vara mindre benägna att nöja sig med ett otydligt utformat stödbrev.

Det kan dock tänkas att parterna täcker upp för risken att tvingas bära kostnaderna på andra sätt än att motsätta sig en medveten otydlighet. Det kan t.ex. tänkas att parterna sprider sin risk genom att teckna försäkringsavtal med en viss, riskrelativ, premieinbetalning. Den mest riskaverta parten kan även övervältra kostanden för risken på avtalsparten, dvs. i stödbrevsfallet på det dotterbolag som är part i det bakomliggande avtalet. Dotterbolaget får kanske således finna sig i höjda räntekostnader vid ett kreditavtal eller höjda varukostnader vid ett köpeavtal.¹²⁹ Hur dessa rätts- och företagsekonomiska överväganden

¹²⁶ Se bl.a. Hellner, kommersiell avtalsrätt, 1993, s. 79 f., Bogdan, Michael, Comfort Letters – Ett tillägg, TFR 1989, s. 242 ff., Ramberg, Medveten otydlighet som avtalsrättsligt problem, 1992-93, s. 361.

¹²⁷ Skogh, Göran, Marknadens villkor, normer, köprätt, konsumenträtt samt etablerings- och produktkontroll i samhällsvetenskaplig belysning, Stockholm, 1982, s. 26.

¹²⁸ Stödbrevsutställaren har givetvis normalt sett ingen reell "budget" i ordets rätta bemärkelse. Däremot torde stödbrevsutställaren i egenskap av moderbolag ha mycket att vinna eller förlora på det bakomliggande avtalets bestående. Utställaren torde även ha gjort någon form av uppskattning av de potentiella kostnaderna i samband med stödbrevets utställande.

¹²⁹ Jfr Göran Skogh som har fört ett liknande, men inte tillämpat, resonemang. Skogh, Marknadens villkor, 1982,

egentligen ser ut vid stödbrev är dock svårt att få en faktisk inblick i. Jag vill dock påstå att det med fog kan antas att parternas förhållande i stödbrevsfallet inte är optimalt ur ett ekonomiskt eller affärsmässigt perspektiv.

Även yttre omständigheter på en högre samhällsnivå kan tänkas påverka i hur hög grad parter är benägna att godta stödbrev istället för mer bindande åtaganden såsom borgen. Främst åsyftar jag här konjunktursvängningar. Det ter sig rimligt att anta att det utställs fler stödbrev under högkonjunkturer. Graden av otydlighet torde även påverkas av detta, så att svagare materiella innehåll accepteras i högre grad i tider då de allmänna ekonomiska förhållandena på marknaden är goda än då de är dåliga. Förhandlingsläget för parterna påverkas i hög grad av deras ekonomiska förutsättningar. Goda ekonomiska förutsättningar hos en stödbrevsutställare, och dennes koncern, torde innebära att denne med större framgång kan förhandla fram ett svagare stödbrev.

Andra sidan av myntet skulle enligt teorin vara att det främst är i lågkonjunktur som rättsliga processer om de lättvindigt utställda stödbreven inleds. Detta skulle stämma väl överens med mönstret i 90-talets praxis om stödbrev. Det återstår därmed att se om det kommer en ”andra våg” av tvister om stödbrev som en konsekvens av den markanta ekonomiska nedgång som vi har sett sedan 2008. Som jag har nämnt ovan verkar inte någon större minskning i bruket av stödbrev kunna skönjas. Något som Scandoramafallet kan ses som ett direkt bevis på.

En tänkbar förklaring till det fortsatta bruket av stödbrev kan vara den internationella syn på stödbrevet som jag kort har nämnt ovan. I engelsk rätt anses t.ex. stödbrevet vara en icke bindande utfästelse. Stödbrevet förekommer inte sällan i internationella affärstransaktioner, måhända blir internationellt verksamma aktörer påverkade av deras internationella kollegor och motparters liberala syn på stödbrevet. I sammanhanget bör påpekas att det inte sällan torde uppstå problem för internationella utställare av stödbrev vid en tvist om dessa i svensk domstol. De stödbrev som de utställt i tron att de inte utgör bindande utfästelser kan få omfattande och oväntade affärsmässiga konsekvenser och åsamka stora kostnader för utställaren. Måhända kan vi vänta oss en ökning av antalet tvister om stödbrev med en internationell prägel.

Med detta sagt vill jag framhålla min bestämda mening att stödbrev endast bör utställas i yttersta nödfall och alltid behandlas med största aktsamhet. Som jag

har anført ovan är det även min mening att utställare av stödbrev in dubio bör redovisa dem i sin bokföring för att undgå att drabbas av en eventuell skadeståndsskyldighet eller straffrättsliga påföljder för den händelse att stödbreven vid en tvist skulle komma att anses innebära direkt bindande åtaganden.

Trots slutsatsen att stödbrevet in dubio bör anses utgöra en utfästelse av juridiskt bindande karaktär kvarstår på grund av dess otydliga karaktär ett antal frågor som ännu är obesvarade av HD. Jag har ovan behandlat ett antal frågeställningar men vill här kort kommentera de jag finner mest intressanta.

Inte sällan torde det uppstå en svårighet i att fastställa hur länge stödbrevets bindande utfästelse skall anses gälla. Skall den gälla för hela kredittiden av det bakomliggande avtalet eller endast för en viss närmare framtid? Kanske borde rådgivande jurist föreslå sin klient att införa en klausul om tidsbegränsning vid utställandet av stödbrev. En sådan klausul skulle dock enligt min mening kunna innebära en risk för utställaren att stödbrevet vid ett tolkningsförfarande anses ha getts en mer bindande karaktär, med resultatet att stödbrevet anses utgöra en direkt bindande utfästelse.

Det är även ännu oklart hur stor betydelse den tid som har passerat från stödbrevets utställande till det att ett krav på fullgörande framställs bör tillmätas.

Frågan om vad som anses vara befogad tillit till motparten vid stödbrev kvarstår fortfarande. HD:s uttalanden har hittills varit alltför svepande för att någon definitiv slutsats skall kunna dras i frågan. Jag vill påstå att detta är en av de svagare punkterna i HD:s motivering av stödbrevet som en bindande utfästelse då jag anser parterna i stödbrev många gånger vara lika goda kålsupare vad gäller den otydlighet som stödbreven i fråga har utformats med.

Om stödbrev i framtiden återigen kommer att anses utgöra utfästelser *rebus sic stantibus*, såsom har förordats i doktrin, kvarstår frågan om vilka omständigheter en part med framgång kan åberopa för att undgå en ersättningskyldighet. Vilka situationer anser HD omfattas av sådana ”ändrade förhållanden som *inte rimligen kan tas i beräkning*”?

Jag vill avsluta med ett citat av Bogdan från 1989. Citatet är, något nedslående, fortfarande relevant, trots att det nu finns en sådan praxis om stödbrev som

Bogdan efterfrågade 1989. Måhända har vi inte nått särskilt mycket större klarhet i vad som faktiskt gäller för den avtalsrättsliga skvader som stödbrevet är.

”...[stödbrevet] ”tröstar” båda parterna genom att tillåta varje part att tolka brevet i enlighet med sina egna intressen. På detta sätt uppfyller letter of comfort rekvisiten i en känd skämtdefinition av ”gentlemen’s agreement” som en överenskommelse, gjord mellan två parter av vilka ingen är en gentleman, där varje part anser sig ha behållit sin fulla handlingsfrihet samtidigt som den anser motparten vara strikt bunden.” – Michael Bogdan, Comfort Letters – Ett tillägg, 1989 